

Grenstochtjes door het namenrecht

Citation for published version (APA):

de Groot, G-R. (1992). Grenstochtjes door het namenrecht. *Het Personeel Statuut*.

Document status and date:

Published: 01/03/1992

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

Grenstochtjes door het namenrecht¹- deel I

Proloog

Duitsland
kende
vanouds het
beginsel van
de
'einheitliche
Familienname'

Van harte nodig ik U uit vanmiddag een aantal wandelingen met mij te maken. De uitstapjes, die ik U wil voorstellen, zou ik passend bij de geografische ligging van de stad, waar wij vandaag vergaderen als grenstochtjes willen typeren. Sprekend over ontwikkelingen op het gebied van het namenrecht wil ik U als eerste grenstocht een excursie naar Duitsland voorstellen. Daarna gaan we terug over de grens naar Nederland om te kijken naar de geplande paden in het ontwerp van het nieuwe Nederlandse namenrecht: een verkenning op de grens van huidig en toekomstend recht. Tot voor kort stond bij dit park nog een bord 'Verboden toegang voor onbevoegden', maar dit bord werd onlangs weggehaald, zodat we nu naar binnen kunnen lopen om te bekijken, hoe dit park er volgens de landschapsarchitecten uit zal moeten zien. Verrassend is, dat er naast dat geplande park een uiterst traditionele tuin ligt, waarvan niet geheel duidelijk is, of hij nu wel of niet onderdeel van dat toekomstige namenrechtpark gaat uitmaken: in zoverre bevinden we ons derhalve opnieuw in een grensgebied. Ik doel daarbij op de tuin van het adelsrecht: een tuin, die zelf ook enigszins wordt hergeconstrueerd, maar niettemin reeds geruime tijd open voor publiek is. Tenslotte wil ik met U een kijkje nemen in de velden van het internationaal namenrecht, die zoals U weet gelegen zijn in de onherbergzame grensgebieden van de nationale namenrechtssystemen. Recentelijk zijn daar weliswaar een aantal hoofdwegen aangelegd, maar deze gebieden bestaan toch nog in belangrijke mate uit ongerepte natuur. Ik heb zelfs de indruk, dat de aangelegde hoofdwegen zo langzamerhand weer door die natuur worden terugveroverd.

Ik vat het programma nog eens kort samen: eerst kijken we naar het Duitse namenrecht, vervolgens staan we stil bij mogelijke toekomstige ontwikkelingen in het Nederlandse namenrecht, daarbij gaan we in op mogelijke ontwikkelingen in het Nederlandse adelsrecht en daarna betreden wij het veld van het internationale privaatrecht. Ik zal telkens een bordje opsteken, als we ons van het ene onderwerp naar het andere begeven. Ik verzoek U mij thans te volgen. Ik zal U telkens attenderen op de m.i. meest opvallende dingen in het landschap, maar kan uiteraard niet bij elk detail stilstaan.

Naar Duitsland

Duitsland kende vanouds het beginsel van de 'einheitliche Familienname'. Volgens 1355 BGB in de versie van 18 augustus 1896² verloor een vrouw op het moment van de huwelijksluiting de tot dan toe door haar gevoerde naam en verwierf de familienaam van haar kersverse echtgenoot. Indien een vrouw

meerdere keren in het huwelijk trad, herhaalde zich telkens dit fenomeen. De vrouw was namenrechtelijk gezien een soort cameleon, die telkens van kleur veranderde. In Nederland was dat anders: hier behield een getrouwde vrouw haar eigen naam, ook al was het maatschappelijk gebruikelijk om de naam van de echtgenoot te gaan voeren. In Duitsland veranderde het systeem in 1957³ Erg ver ging men echter niet: voortaan kreeg de vrouw de mogelijkheid om bij de huwelijksluiting te verklaren, dat zij haar meisjesnaam aan de gemeenschappelijke huwelijksnaam wilde toevoegen⁴. In 1976⁵ ging men schoorvoetend nog een stapje verder: voortaan zouden bruid en bruidegom bij de huwelijksluiting moeten verklaren, of de naam van de man of de naam van de vrouw de gemeenschappelijke familienaam zou worden (1355 lid 2 eerste zin BGB). Als de aanstaande echtgenoten het niet eens met elkaar konden worden (in de wettekst staat het zelfs nog iets ruimer: 'Treffen sie keine Bestimmung') dan werd de naam van de man de gemeenschappelijke familienaam (1355 lid 2 tweede zin BGB). De echtgenoot die het namenrechtelijk onderspit had gedolven, had weer de mogelijkheid een verklaring af te leggen, dat hij (maar meestal zij) voortaan een dubbele naam zou voeren, waarbij de gemeenschappelijke familienaam na de geboortenaam moest worden geplaatst (1355 lid 3 BGB). De regeling met betrekking tot de familienaam van wettige kinderen bleef trouwens telkens onveranderd: die kinderen verwierven steeds de gemeenschappelijke familienaam, dus niet een eventueel dubbele naam van vader of moeder.

Een persoonlijke ervaring met de Duitse regeling mag ik U niet onthouden. Een Nederlandse man huwde in 1982 in de Nederlandse gemeente Slochteren een Duitse vrouw. De bruid heette Schneider, de bruidegom De Groot. Kon nu ten overstaan van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Slochteren (in casu mevrouw A. Klimp) een verklaring ex 1355 BGB worden afgelegd? Het antwoord is duidelijk: een Nederlandse ambtenaar is niet bevoegd dergelijke verklaringen in ontvangst te nemen. Een naamskeuze ex 1355 is onmogelijk, het afleggen van een verklaring over het voeren van een dubbele naam eveneens. Vreemd genoeg was ook geen enkele Duitse autoriteit bevoegd dergelijke verklaringen in ontvangst te nemen. Welke geslachtsnaam moest de Duitse partner nu na de huwelijksluiting voeren? Twee visies waren mogelijk:

- er is geen verklaring afgelegd, dus is de naam van de man (de Groot) de gemeenschappelijke familienaam geworden;
 - het afleggen van een verklaring was niet mogelijk, zodat namenrechtelijk niets is gebeurd; de Duitse vrouw heeft in die visie de naam behouden, die zij tot dan toe voerde: zij heet nog Schneider.
- Het consulaat-generaal van de Bondsrepubliek Duitsland in Amsterdam stelde zich op standpunt b.

en schreef een nieuw Duits paspoort van de vrouw uit op de naam Schneider. Na een verhuizing van het echtpaar naar Maastricht weigerde het honoraire-consulaat van de Bondsrepubliek Duitsland echter de pas op de naam Schneider te verlengen, mevrouw zou intussen De Groot heten. Pas na schriftelijk te hebben gedreigd met een constitutionele klachtenprocedure werd de pas uit coulance op de naam Schneider verlengd. Het hier geschilderde probleem is exemplarisch. In de Duitse rechtspraak vinden we tal van tegengestelde beslissingen over de vraag, hoe de familienaam van in het buitenland met buitenlanders gehuwde Duitse vrouwen luidt. Sinds 1 september 1986 geeft het nieuwe Duitse IPR⁶ voor deze kwesties soms een oplossing, maar duidelijk en bevredigend is die oplossing ook niet. Ik kom hierna nog kort terug op het Duitse IPR.

Op 5 maart 1991 is er iets gebeurd, dat weer een heel nieuw licht werpt op het zoëven beschreven geval. Het Bundesverfassungsgericht⁷ verklaarde 1355 lid 2 BGB in strijd met de Duitse grondwet: het is volgens de hoogste Duitse rechter in strijd met het door art. 3 lid 2 Grundgesetz gegarandeerde beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen, dat de naam van de man de gemeenschappelijke familienaam wordt, als bruid en bruidegom geen gemeenschappelijke familienaam hebben gekozen. Indien het Bundesverfassungsgericht een wettelijke bepaling onconstitutioneel verklaart, kan die nietig verklaarde bepaling normaliter niet meer worden toegepast. De gewraakte bepaling wordt als het ware uit het wetboek geschrapt. Bij de nietigverklaring van 1355 lid 2 BGB zou dat echter moeilijkheden opleveren. Welke naam zouden echtgenoten, die geen gemeenschappelijke naam hadden gekozen dan wel moeten voeren? En nog erger: welke familienaam zou het uit een dergelijk huwelijk geboren kind moeten dragen? Het Bundesverfassungsgericht heeft daarom in zijn beslissing van 5 maart 1991 een voorlopige overgangsregeling gegeven. Indien bruid en bruidegom geen gemeenschappelijke familienaam hebben gekozen, behouden zij voorlopig de namen die zij ten tijde van de huwelijksluiting droegen. Indien uit een dergelijke relatie een kind wordt geboren kunnen de ouders bij de geboorteaangifte bepalen, of het kind de naam van de vader, de naam van de moeder of een dubbele naam, bestaande uit de naam van de vader en de naam van de moeder in een door de ouders te bepalen volgorde, draagt. Beslissen de ouders niets, dan draagt het kind een dubbele naam, bestaande uit de naam van de vader en de naam van de moeder, waarbij de volgorde door het lot wordt bepaald. Hoe moet worden geloot, heeft de wetgever niet bepaald. Na deze beslissing moest een wetsontwerp ter wijziging van het namenrecht worden voorbereid.

Bijna een jaar later (begin februari 1992) is eindelijk dat wetsontwerp eindelijk aan de Duitse Bondsdag gezonden. Ten tijde van het schrijven van deze regels beschik ik niet over de definitieve tekst van het wetsvoorstel, doch slechts over uitvoerige persberichten⁸. De grote lijnen van het wetsontwerp kunnen echter als volgt worden samengevat. Duitsland zal afstappen van het beginsel van de 'einheitliche Familienname'. Weliswaar zullen bruid en bruidegom nog steeds ten tijde van de huwelijksluiting een gemeenschappelijke familienaam kunnen kiezen, die dan vervolgens de familienaam van het kind wordt. Een dergelijke keuze kunnen zij echter ook ongestraft nalaten. De gemeenschappelijke familienaam kan de naam van de

man of de naam van de vrouw zijn of een dubbele naam bestaande uit de naam van de man gecombineerd met die van de vrouw in een door de echtgenoten te bepalen volgorde (1355). Als voor een dergelijke dubbele naam wordt gekozen, mag de zo gevormde naam niet uit meer dan twee namen bestaan. Bestaat de naam van een der echtgenoten uit meerdere namen, dan mag slechts een van deze namen ter vorming van de gemeenschappelijke huwelijksnaam worden benut. De echtgenoten mogen zelf weer bepalen welke naam van een uit meerdere namen bestaande familienaam zij willen gebruiken ter vorming van de gemeenschappelijke naam. Indien de echtgenoten voor hun huwelijksluiting geen gemeenschappelijke naam hebben gekozen, dan kunnen ze dat gedurende hun huwelijk alsnog doen. Een dergelijke alsnog gekozen gemeenschappelijke huwelijksnaam heeft onder bepaalde voorwaarden ook gevolgen voor de familienaam van reeds geboren kinderen. (1616 a).

Indien geen gemeenschappelijke familienaam wordt gekozen, voert elke echtgenoot ook na de huwelijksluiting de tot nog toe gevoerde geslachtsnaam. Als dan een kind wordt geboren, kan voor dat kind worden gekozen tussen de familienaam van de vader of die van de moeder, of uit een dubbele naam in willekeurig door de ouders vast te stellen volgorde. De keuze van de naam van het kind dient binnen een termijn van een maand na de geboorte te gebeuren (1616). Als voor het kind een bepaalde naam is gekozen, geldt deze keuze ook voor volgende kinderen uit hetzelfde huwelijk, tenzij de ouders intussen een gemeenschappelijke familienaam hebben gekozen. In dat laatste geval krijgen de volgende kinderen de gemeenschappelijke familienaam, ongeacht het feit of eerder geboren kinderen deze naam ook hebben verworven.

Nemen de ouders niet binnen de termijn van een maand na de geboorte een beslissing, dan krijgt het kind een dubbele naam bestaande uit de naam van de vader en die van de moeder, waarbij de volgorde door de ambtenaar van de burgerlijke stand door het lot wordt vastgesteld. Indien een dergelijk kind in het buitenland wordt geboren en derhalve geen Duitse geboorteakte wordt opgemaakt, geldt een enigszins aangepaste regel. De termijn binnen welke de ouders een keuze moeten doen met betrekking tot de naam van het kind eindigt dan pas op het moment, dat de geboorte van het kind om de een of andere reden in een Duits 'Personenstandsbuch' moet worden ingeschreven, of de naam van het kind in een Duits identiteitsbewijs moet worden vermeld. Indien de ouders dan nog steeds geen beslissing nemen, wordt weer een dubbele naam ingeschreven, waarbij over de volgorde van de namen weer moet worden geloot. Indien ouders geen beslissing over de naam van hun kind hebben genomen en het derhalve een dubbele naam draagt, waarbij de volgorde door het lot is bepaald, heeft het kind de mogelijkheid om binnen een jaar na het bereiken van zijn meerderjarigheid zelf te kiezen tussen de namen van zijn ouders of de volgorde van zijn dubbele naam te wijzigen.

De nieuwe regeling kent een bijzonder royale overgangsregeling. Elke Duitse gehuwde man of vrouw, die thans een gemeenschappelijke huwelijksnaam voert, die afwijkt van de naam die door hem of haar voor het sluiten van het huwelijk werd gevoerd, kan binnen een termijn van twee jaren na het in werking treden van de nieuwe wet een verklaring afleggen dat hij of zij de ten tijde van het

huwelijk gevoerde naam weer aanneemt. Indien een echtgenoot van deze mogelijkheid gebruik maakt, komt daardoor ook de naam van de kinderen op de helling te staan. Binnen een termijn van twee jaren na het weer aannemen van de voorhuwelijkse naam kan de familienaam van die kinderen weer opnieuw worden bepaald.

Het probleem van een 'einheitliche Familienname' heeft de Nederlandse wetgever niet

Voeren de echtgenoten een gemeenschappelijke huwelijksnaam, dan kunnen zij binnen een termijn van twee jaren na de inwerking treding van de nieuwe wet gemeenschappelijk een nieuwe huwelijksnaam in overeenstemming met de nieuwe regeling kiezen. Voeren de echtgenoten geen gemeenschappelijke huwelijksnaam, hetgeen met name het geval is bij in het buitenland gesloten huwelijken, dan kunnen zij binnen een termijn van twee jaren na het in werking treden van de nieuwe wet de naam van reeds geboren kinderen in overeenstemming met de nieuwe mogelijkheden vaststellen.

Kort gezegd komt het er op neer, dat de familienaam van het overgrote deel van de Duitse bevolking gedurende ruim twee jaar op de helling komt te staan, als het thans ingediende ontwerp in de huidige vorm wet wordt. De Duitse namenrechtswetgeving is dan echter wel tot in de kleinste details in overeenstemming met een gelijke behandeling van mannen en vrouwen.

Terug naar Nederland

Reeds geruime tijd wordt in Nederland gediscussieerd over de vraag, of niet ook het Nederlandse namenrecht in overeenstemming met het beginsel van gelijke behandeling van man en vrouw moet worden gebracht. De eerste publicaties verschenen daarover niet minder dan zeventien jaar geleden⁹. In november 1991 werd nu eindelijk een wetsontwerp bij de Tweede Kamer ingediend¹⁰, waardoor ook in dit deel van ons recht de gelijkbehandeling van mannen en vrouwen gestalte zou moeten krijgen. Dit wetsontwerp willen we hier nader bekijken. Het probleem van een 'einheitliche Familienname' heeft de Nederlandse wetgever niet. De wetgever kan zich direct op de naam van het kind concentreren. De volgende bepaling wordt voorgesteld als art. 5 lid 2: '2. Staat het kind in familierechtelijke betrekking tot de vader en de moeder dan heeft het de geslachtsnamen van één van hen.

De ouders kunnen daaromtrent beslissen, onverminderd het bepaalde in het derde lid. Welke van deze geslachtsnamen het kind zal hebben, blijkt uit een akte van naamskeuze, tenzij het kind is erkend door een niet met de moeder gehuwde man. In dat geval blijkt van de geslachtsnaam uit de akte van erkenning. De uit de akte van naamskeuze of van erkenning blijken keuze van de geslachtsnaam geldt voor alle kinderen van deze ouders.'

Als het kind slechts in familierechtelijke betrekkingen tot de moeder staat, is de geslachtsnaam van het kind die van de moeder. Wordt het kind daarna door een man erkend, dan kan de familienaam in die van de vader worden veranderd. De pointe van de problematiek is in Nederland echter dezelfde als in Duitsland: wat is de familienaam van het kind, als de ouders het voor de geboorte van het kind, respectievelijk voor de erkenning van het kind niet eens worden over diens naam. De oplossing die thans aan ons parlement wordt voorgesteld, is verbijsterend. Indien de ouders het niet eens worden, wordt de naam

van de vader de familienaam van het kind, aldus lid 5 van art. 5:

'Indien op het tijdstip bedoeld in het vierde lid geen akte van naamskeuze of geen akte van wijziging van naamskeuze is opgemaakt of indien uit de akte van erkenning niet van een beslissing van de ouders omtrent de geslachtsnaam van het kind blijkt, ontvangt het kind de geslachtsnaam van de vader, onverminderd het bepaalde in het zevende lid.' De moeder heeft echter wel de mogelijkheid de casus aan een rechter voor te leggen. Het wetsontwerp laat echter na aan te geven aan de hand van welke criteria de rechter moet beslissen. Laten we dit voorstel precieser bekijken door lid 7 van art. 5 letterlijk te citeren:

'Geschillen tussen de echtgenoten, gewezen echtgenoten dan wel tussen de moeder en hem, die voornemens is het kind te erkennen, omtrent de geslachtsnaam van het kind, met uitzondering van geschillen ter zake van wijziging van de uit een akte van naamskeuze blijken beslissing, kunnen op verzoek van beiden of van een van hen aan de rechtbank worden voorgelegd die, alvorens te beslissen, een vergelijk tussen hen beproeft. De rechtbank neemt een zodanige beslissing als hem in het belang van het kind wenselijk voorkomt. De artikelen 902b, 905 eerste lid, en 906 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zijn van overeenkomstige toepassing. De rechtbank kan op verzoek of ambtshalve tevens een last als bedoeld in art. 29 geven. Tegen de beslissingen staat geen andere voorziening open dan cassatie in het belang der wet.' Over dit ingrijpen van de rechter in geval van onenigheid tussen de ouders over de naamskeuze zegt de toelichting¹¹:

'Het leggen van de beslissing in handen van de rechter is eigenlijk een stap die als uiterste maatregel geldt. In feite wordt een derde verzocht de knoop door te hakken. Deze derde zal dan wel van beide ouders de argumenten moeten horen waarom nu de een vasthoudt aan de ene geslachtsnaam en de ander aan de andere. Slechts op basis van de naar voren gebrachte zakelijke argumenten voor de keuze van de ene of andere geslachtsnaam zal in het belang van het (toekomstige) kind kunnen worden beslist. Anders wordt van de rechter gevraagd te beslissen als zou het lot hebben beslist. Het is ook daarom dat in art. 5, zevende lid, is bepaald dat de rechter eerst een vergelijk beproeft. Tijdens de comparitie van partijen kan al duidelijk worden dat uit het verzoek- en eventueel verweerschrift niet blijkt van goede argumenten om in het belang van het kind de ene dan wel andere geslachtsnaam te kiezen. Zo behoeft een voorkeur voor de eigen geslachtsnaam die uitsluitend is gebaseerd op het (mogelijk) uitsterven van die naam niet voldoende te zijn om in het belang van het kind voor die naam te kiezen. Van belang kan bijvoorbeeld zijn dat er al een kind in het gezin is, welke in familierechtelijke betrekking staat tot een van de ouders (bijvoorbeeld een kind uit een eerder huwelijk) en dat de geslachtsnaam van een van de ouders heeft. Het streven van eenheid van naam binnen het (nieuwe) gezin kan in het belang van het kind worden geacht te zijn. Van de ouders mag ook worden verwacht dat zij alleen dan de rechter zullen inschakelen als er goede argumenten zijn om de ene of andere geslachtsnaam te kiezen (als die er niet zijn, zou immers het lot kunnen beslissen en kunnen de ouders zelf ook een munt opgooien). Het zal dan naar onze mening het meest voor de hand liggen dat de ouders hun zakelijke meningsverschil, zoveel mogelijk ontdaan van ongetwijfeld meespelende emotionele

argumenten, gezamenlijk aan de rechter voorleggen. Die mogelijkheid is in het voorstel opgenomen. In dit licht is het niet waarschijnlijk dat de ouders de rechter veelvuldig zullen inschakelen.

Hoger beroep en cassatie, uitgezonderd cassatie in het belang der wet, zijn uitgesloten. De aard der zaak is er naar onze mening niet naar dat aan rechtsmiddelen veel behoefte zal bestaan.'

Hoger beroep en

cassatie,

uitgezonderd

cassatie in het

belang der wet,

zijn uitgesloten

Deze toelichting wekt verbazing. De rechter moet een comparatie gelasten, maar kan die comparatie echt veel anders op leveren dan een rechterlijk sussend 'zou U nou wel ruzie maken?'. De ouders moeten zakelijke argumenten aandragen. Het dreigend uitsterven van een der familienamen is niet een dergelijk zakelijk argument, begrijp ik uit de toelichting, hoewel een dergelijk feit wel grond tot het aanvragen van geslachtsnaamswijziging kan zijn. Uniformiteit met de geslachtsnaam van een halfbroer of -zus zou wel een argument kunnen zijn, aldus de toelichting. Verdere suggesties voor argumentatie vinden we echter in de toelichting niet. Ouders zouden de rechter niet vaak inschakelen, is de verwachting van de ontwerper. Die vaststelling is zonder enige twijfel gebaseerd op het feit, dat volslagen onduidelijk is, welke criteria die rechter zal hanteren. Aan rechtsmiddelen zou weinig behoefte bestaan... Tja, als de maatstaven zo onduidelijk zijn, is het gebruiken van een rechtsmiddel natuurlijk eveneens een sprong in het duister! Maar waarom is dan wel cassatie in het belang der wet mogelijk? De achtergrond hiervan zal zijn geweest, dat het weinig elegant is om de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad een rechtsmiddel te ontnemen. Maar kennelijk ziet de ontwerper echter dus toch nog wel een mogelijkheid, dat de rechter bij het nemen van een beslissing over de naamskeuze het recht schendt. Hoe kan dat gebeuren? Schend ik als rechter het recht, indien ik steeds de naam van de moeder de voorkeur geef, daar er kennelijk een ruzie tussen ouders is en als deze ruzie uitloopt op echtscheiding het kind statistisch gezien toch aan de moeder wordt toegewezen?¹²

Het is duidelijk, dat de opstellers van het wetsontwerp in de Nederlandse wet een regel willen verankeren, die in Duitsland wegens strijd met de constitutie is vernietigd. De mogelijke interventie van de rechter is opgenomen om de principieel onhoudbare keuze iets te verdoezelen. Uiteraard geldt in Nederland natuurlijk het Duitse Grundgesetz niet. Maar kan Nederland met goed geweten onder het mom van emancipatie van de vrouw een regel aannemen, die bij Lobith stroomopwaarts niet door de emancipatoire beugel meer kon? Het verbaast overigens ten zeerste, dat in de toelichting niet op de recente ontwikkelingen in Duitsland wordt ingegaan, hoewel ik alle reden heb om stellig aan te nemen, dat de ontwerpers van die ontwikkelingen op de hoogte waren. Een correcte voorlichting aan ons parlement zou hebben meegebracht, dat op de recente beslissing van het Bundesverfassungsgericht zou zijn geattendeerd en uitvoerig zou zijn aangegeven, waarom niettemin een regeling wordt voorgesteld, die in Duitsland door de constitutionele rechter is verworpen.

Na het voorgaande is het op zijn plaats nog nader in te gaan op het door de ontwerpers gedane voorstel bij onenigheid tussen de ouders over de naamskeuze principieel de naam van de vader de doorslag te laten geven, behoudens dan de mogelijkheid van een afwijkende rechterlijke beslissing. De toelichting¹³ wijst erop, dat uit onderzoek¹⁴ is gebleken dat in 1980 1% bij vrije keuze de naam van de moeder zou kiezen

en in 1989 tussen de 3% en 18%. De meerderheid van de Nederlandse bevolking is dus voor de naam van de vader. We citeren weer letterlijk: 'De toeneming van het percentage personen dat een kind de naam van de moeder zou geven in geval van keuze geeft ons geen aanleiding om af te stappen van de regel dat bij het ontbreken van enige beslissing het kind de naam van de vader ontvangt. Deze regel sluit aan bij de mening van velen in Nederland'. Op de volgende pagina lezen we: 'We hebben er, nu ook de inschakeling van de rechter mogelijk wordt, niet voor gekozen om bij het ontbreken van enige beslissing de naam van de moeder te geven. Een dergelijke regel zou een volledige breuk met het bestaande naamrecht en de daaruit voortgekomen praktijk betekenen'.

Het is opmerkelijk, dat een wetsontwerp zo nauw aansluit bij de uit een enquête blijkende mening van een meerderheid van de bevolking, temeer nu het om een kwestie gaat, waar nu de mening van de meerderheid minder interessant is. Het is uiteraard een boeiende vraag, of volgens onze bevolking het namenrecht in het perspectief van de emancipatie van de vrouw überhaupt moet worden aangepast of niet. In 1980 vond de meerderheid van niet, thans meent circa 50% van de bevolking dat zulks wel moet gebeuren. Dat is plezierig, want Nederland heeft zonder de bevolking te enquêteren, het Verdrag inzake de uitbanning van alle discriminatie van vrouwen¹⁵ geratificeerd en art. 16 van dat verdrag dwingt tot een dergelijke aanpassing¹⁶. Thans wordt door de ontwerpers een keuzemogelijkheid voorgesteld: indien in een concreet geval beide echtpartners tot de meerderheid van de bevolking behoort, die de naam van de man prefereren is er niets aan de hand. Als beide echtpartners tot de minderheid behoren die liever de naam van de vrouw willen evenmin. Als één partner het ene wil en de ander het andere, waarom moet dan de mening van de meerderheid van de bevolking de doorslag geven? Zijn er geen andere objectieve gronden, die de basis voor een oplossing kunnen vormen?

Met de Raad van State ben ik van mening dat er goede gronden zijn om in probleemgevallen de naam van de vrouw te laten prevaleren. De Raad van State stelde in commentaar op het wetsontwerp¹⁷:

'Tegen de handhaving van de traditie pleit naar het oordeel van de Raad dat de ongelijkheid tussen wettige en onwettige kinderen met betrekking tot de geslachtsnaam blijft bestaan, terwijl ook niet kan worden voorbijgegaan aan de eigensoortige band tussen moeder en kind en aan het feit dat de moeder vrijwel altijd bekend is. Ook in verschillende adviezen wordt hierop geattendeerd. Daar komt bij dat kinderen in veel gevallen na echtscheiding bij de moeder verblijven en dat in allerlei regelgeving van die maatschappelijke realiteit wordt uitgegaan. Genoemd kunnen worden de Algemene Kinderbijslagwet (Stb. 1980, 1), het besluit regelen ter voorkoming van samenloop van kinderbijslag (Stb. 1982, 67) en het wetsvoorstel gemeentelijke basisadministratie (Kamerstukken II 1988/89, 21 123). Tenslotte zouden voor betrokkenen veelal pijnlijke procedures tot naamswijziging na echtscheiding kunnen worden voorkomen (memorie van toelichting, bladzijde 7). Concluderend is de Raad van mening dat er goede argumenten zijn die pleiten voor de geslachtsnaam van de moeder indien geen keuze is gemaakt.'

Overigens suggereert de Raad van State ook, dat als men waarde hecht aan de opvattingen onder de bevolking met name zou moeten worden gekeken

Met de Raad
van State ben ik
van mening dat
er goede
gronden zijn om
in
probleemgevallen
de naam van de
vrouw te laten
prevaleren

naar de opvattingen van degenen, die het aangaat: dat wil zeggen de opvattingen van jonge mensen die kinderen krijgen. De opvatting van de bevolking als geheel is minder interessant: 'Mede in aanmerking nemend dat het keuzerecht vooral jongeren aangaat, valt niet uit te sluiten dat velen in Nederland thans een andere mening hebben dan in de toelichting wordt gesuggereerd.'

Naar mijn stellige overtuiging is vrijwel elke oplossing overigens beter, dan de thans door de ontwerpers voorgestelde. Als de nu voorgestelde regeling door het parlement wordt goedgekeurd, heeft Nederland reden zich te schamen. Door ErnéeLoeb¹⁸ zijn onlangs nog een aantal alternatieven voor de huidige regeling op een rijtje gezet, die de moeite van het overwegen waard zijn.¹⁹

De meeste in Nederland geopperde voorstellen gaan overigens uit van de gedachte, dat elke persoon in beginsel slechts één enkele familienaam heeft; over een mogelijk systeem van dubbele familienamen, zoals bijvoorbeeld Spanje en Portugal kennen en nu ook in Duitsland mogelijk wordt gemaakt, wordt hiertegenwoordig nog weinig geschreven²⁰. Zou een dergelijk systeem van dubbele namen toch niet nog eens serieus moeten worden bekeken? Uiteraard betreft de kernvraag dan de volgorde van de namen en de vraag welke onderdelen van de naam in een volgende generatie wegvallen.²¹ In dit verband zij geattendeerd op de in Spanje sinds 1982 bestaande mogelijkheid om na het bereiken van de meerderjarigheid eenmaal de volgorde van de namen te veranderen. Een dergelijke verandering heeft dan gevolgen voor de namen die bij de bepaling van de naam van een volgende generatie relevant zijn.²²

Op een volgende vraag moet nog worden ingegaan met betrekking tot de naam van kinderen. Moeten alle kinderen uit een en hetzelfde huwelijk dezelfde geslachtsnaam dragen of mag men per kind variëren? Het standpunt van het Nederlandse wetsontwerp is duidelijk voor het beginsel van gelijke namen voor broers en zussen. Ik ben daarvan niet overtuigd.²³ In Nederland hebben man en vrouw in het huwelijk nooit dezelfde familienaam gedragen. Het maatschappelijke gebruik was weliswaar anders, maar juridisch bestond er geen uniforme familienaam. Waarom zouden kinderen dan wel met alle legislatieve geweld tot een uniforme naam moeten worden gedwongen? Mij ontgaat dat ten ene male. Tegengeworpen kan worden, dat art. 9 BW de uniformiteit van de naamsvoering in zoverre bevordert, dat de vrouw het recht heeft de naam van haar echtgenoot te voeren of op de in het verkeer gebruikelijke wijze aan de hare te doen vooraf gaan. Art. 9 ontwerp geeft deze mogelijkheid ook aan de man met betrekking tot de geslachtsnaam van zijn vrouw. Een zekere eenheid van naamsvoering tussen echtgenoten is op die manier verzekerd. De consequentie hoeft echter allerm minst te zijn, dat de kinderen dan formeel tot het voeren van dezelfde familienaam moeten worden verplicht. Het zou denkbaar zijn om de kinderen het recht te geven om de naam van de ouder, die zij niet hebben verworven toch te voeren op een soortgelijke wijze als thans door art. 9 wordt mogelijk gemaakt. Ook met betrekking tot een dergelijke regeling is er niets nieuws onder de zon. In Frankrijk is een dergelijke mogelijkheid al een aantal jaren geleden ingevoerd.²⁴ Een andere opmerking naar aanleiding van art. 9 is op zijn plaats. Vrouwen mogen de naam van hun echtgenoot voeren of deze op de in het verkeer gebruikelijke wijze aan de hunne laten voorafgaan.

Het wetsontwerp wil deze mogelijkheid nu ook aan een man geven ten aanzien van de naam van zijn vrouw. Pleidooien om de volgorde van de naamsvoering vrij te laten zijn niet gevolgd. Erg jammer, omdat echtgenoten dan pas echt door een in onderling overleg te voeren naam als eenheid naar buiten zouden kunnen treden. Door de echtpartners te dwingen de naam van hun partner persé voorop te zetten, wordt dit ingewikkelder. We citeren weer uit de toelichting:

'Gelijke behandeling van man en vrouw in dit opzicht kan evenzeer worden bereikt door art. 9 ook van toepassing te doen zijn voor de man. Dat wordt voorgesteld in het besef dat men, gelet op het maatschappelijk gebruik, van deze vernieuwing geen overspannen verwachtingen moet hebben'.

De verwijzing naar 'het maatschappelijk gebruik' verbaast, daar de huidige wettekst een dergelijk gebruik niet dekt. Als de wetgever een bepaalde volgorde van namen verplicht stelt, zal het aantal mannen die van hun nieuwe recht gebruik maken, wellicht inderdaad niet gigantisch groot zijn. Zou het echter niet anders kunnen zijn, als de volgorde vrij kan worden bepaald? De auteur van dit opstel heeft zich veroorloofd een voorschotje op een in te dienen amendement te nemen door de naam van zijn echtgenote na de zijne te voeren. In dat verband komt een vraag op: moet tussen beide namen conform het thans bestaande maatschappelijke gebruik een streepje worden geplaatst, opdat zo'n dubbele naam kan worden onderscheiden van 'echte' dubbele namen, die in het Nederlandse maatschappelijk verkeer als 'chique' (ik had hier bijna het in deze context verwarrende 'voornaam' geschreven) worden ervaren?

Als zulks bevestigd moet worden beantwoord vanwege het bestaande maatschappelijk gebruik, hoe veranderen we dan dat gebruik? Is gewoonweg 'doen' al voldoende? Of is daarvoor meer nodig? Zou het niet verstandig zijn om in elk geval de woorden 'op de in het maatschappelijk verkeer gebruikelijke wijze' uit art. 9 lid 1 te schrappen? De zoëven gestelde vragen verliezen dan hun grondslag.

Noten

¹ De tekst van dit opstel is een sterk bewerkte versie van een voordracht, die op 10 oktober 1991 werd gehouden ter gelegenheid van de jaarvergadering van de Nevabs te Hengelo. Een intensieve bewerking van de voordracht was nodig, nadat op 21 november 1991 het wetsontwerp ter wijziging van de namenrechtelijke bepalingen van het BW bij de Tweede Kamer werd ingediend. Waar tijdens de voordracht nog werd gespeculeerd over de inhoud van het ontwerp, kan hieronder nader op details worden ingegaan.

² Reichsgesetzblatt 1896, 195.

³ Gleichberechtigungsgesetz van 18 juni 1957, Bundesgesetzblatt 1957 I, 609.

⁴ Het Bundesverfassungsgericht van 31 mei 1978, BVerfGE 48, 327; FamRZ 1978, 667 besliste, dat deze regeling in strijd met de gelijke behandeling van mannen en vrouwen was.

⁵ Zie daarover Ewoud H. Hondius, Het nieuwe Duitse namenrecht, Het Personeel Statuut 1977, 27.

⁶ Gesetz zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts van 25 juli 1986, Bundesgesetzblatt 1986 I, 142. Zie hierover Wendelen E. Elzinga, Nieuw IPR voor de familienaam in West Duitsland, Het Personeel Statuut 1987, 3540; 5157.

⁷ FamRZ 1991, 535538. Daarover ondermeer Gerhard Struck, Neue Justiz 1991, 390392 en Ingeborg Schwenzer, FamRZ 1991, 390397.

⁸ Recht, Informationen des Bundesministers der Justiz, 1991, 57, 58; Woche im Bundestag d.d. 6 november 1991, 5.

⁹ Mei Lie Tan, Namenrecht in het licht van de emancipatie van de vrouw, NJB 1975, 108112; A.M. Gerritsma, De geslachtsnaam en de emancipatie van de vrouw, NJB 1975, 10171021; G.R. de Groot, Het recht van de geslachtsnaam in beweging, NJB 1975, 10221034; vgl. voorts in dit tijdschrift; G.R. de Groot, Kanttekeningen over de familienaam, Het Personeel Statuut 1980, 7880; 8692.

¹⁰ Wetsontwerp 22408 ter wijziging van de artikelen 5 en 9 van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en in verband daarmee van enige andere artikelen van dit wetboek.

¹¹ Memorie van toelichting, wetsontwerp 22408, blz. 7 en 8 (punt 7 van de algemene toelichting).

¹² Vergelijk de opmerkingen in het advies van de Raad van State over het wetsontwerp, 2 en 3.

¹³ Memorie van toelichting, wetsontwerp 22408, blz. 6.

¹⁴ Gewezen wordt op M.W. Bol en A. Klijn, Achternamen, WODC, 's Gravenhage 1981; M. NiphuisNell, De achternaam van het kind: angel van het patriërchaat, NJB 1989, 262264; A. Klijn, Hoe groot is het verschil tussen 38% en 83%? Ofwel: de nauwelijks veranderde voorkeur inzake het naamrecht, NJB 1989, 745; vgl. ook reeds A. Klijn, Van naamswijziging tot naamwetswijziging, Het Personeel Statuut 1982, 8291.

¹⁵ New York 10 december 1979, Tractatenblad 1980, 146, door Nederland goedgekeurd bij Rijkswet van 13 juli 1991, Staatsblad 1991, 355.

¹⁶ Dit artikel luidt voorzover hier van belang: 'De Staten die partij zijn bij dit Verdrag, nemen alle passende maatregelen om discriminatie jegens de vrouw in alle aangelegenheden betreffende huwelijk en familiebetrekkingen uit te bannen, en verzekeren in het bijzonder, op basis van gelijkheid van de man en vrouw: g. dezelfde persoonlijke rechten als echtgenoot en echtgenote, met inbegrip van het recht een geslachtsnaam te kiezen;'.

¹⁷ Advies van de Raad van State, 2 en 3.

¹⁸ Naam en recht. Praktische beschrijving van het naamrecht in Nederland, 's Gravenhage 1990, waarvan binnenkort een

recensie van mijn hand verschijnt in Rechtsgeleerd Magazijn Themis 1992.

¹⁹ Zie voorts ook de uiterst interessante rechtsvergelijkende beschouwingen van Ingeborg Schwenzer in FamRZ 1991, 395397.

²⁰ Zo nog wel Mei Lie Tan, NJB 1975, 108112.

²¹ Zie daarover behalve de in de vorige voetnoot vermelde publicatie van Mei Lie Tan ook G.R. de Groot, NJB 1975, 1026, 1027.

²² Art. 109 Codice civil, alsmede art. 198 RRC (in de versie van 29 augustus 1986); daarover J.M. Elena Izquierdo, Family names and equality of men and women, scriptie Maastricht 1992, 6.

²³ Zo ook Ingeborg Schwenzer, FamRZ 1991, 396.

²⁴ Art. 43 van wet 851372 van 23 december 1985 (in werking sinds 1 juli 1986): 'Toute personne majeure peut ajouter à son nom, à titre d'usage, le nom de celui de ses parents qui ne lui a pas transmis le sien. A l'égard des enfants mineurs, cette faculté est mise en oeuvre pas des titulaires de l'exercice de l'autorité parentale.' Hierover Michel Grimaldi, Gazette du Palais 1986, 2 Doctrine, 552, 553; Renate Groetschnig/Audit/Germain Latour, Gazette du Palais 1986, 2 Doctrine, 638, 695, 696; Raymond Lindon, Dalloz 1986, Chronique, 8288; Raymond Lindon/Daniel Amson, Dalloz 1986, Chronique, 267270; Jacqueline Rubellin-Derichi, Revue trimestrielle de droit civil 1987, 6784; Zénati, Revue trimestrielle de droit civil 1986, 207209. De bepaling van art. 43 is uitgewerkt door circulaire van 26 juni 1986, Dalloz en Actualités Leg. Dalloz 1986, 393 en door circulaire van 4 november 1987, Dalloz en Actualités Leg. Dalloz 1987, 447. Een Duitse vertaling van de hier aangegeven bepalingen en regelingen vindt men in Bergmann/Ferid., Internationales Ehe und Kindschaftsrecht (losbladige editie, Frankfurt am Main), hoofdstuk Frankreich.

Gerard-René de Groot Schneider is hoogleraar rechtsvergelijking en internationaal privaatrecht aan de Rijksuniversiteit Limburg.

Overzicht ontwikkelingen in het vakgebied - deel II

Dit is het tweede deel van de inleiding door de auteur gehouden op de regionale Nevabs vergadering van 24 oktober 1991, te Nijmegen

Huwelijken

Ook dit onderwerp wil ik inleiden met een opmerking van de heer Engelaan. (zie hiertoe overigens ook Het Personeel Statuut 1991, nummer 4).

Bij het overbrengen van de registers van de burgerlijke stand over het jaar 1990 is door verschillende griffiers opgemerkt dat originele buitenlandse documenten bij

de bijlagen worden aangetroffen.

Ik wil u - voor zoveel nodig - eraan herinneren dat sinds 1 januari 1990 de tekst van artikel 31 Besluit Burgerlijke Stand subtiel gewijzigd is.

Vroeger moesten buitenlandse stukken in principe worden ingeleverd en werden deze op verzoek van belanghebbende gekopieerd en belanghebbende kreeg dan zijn originele documenten terug.

Thans is de tekst van de bepaling meer gebiedend: 'De ambtenaar van de burgerlijke stand geeft buiten Nederland opgemaakte bescheiden, die ten behoeve van het opmaken van een akte van de burgerlijke stand of van een kantmelding dienen te worden overgelegd, terug nadat hij zich daarvan een afschrift heeft doen overleggen'.

Ik denk dat deze bepaling op zich aan duidelijkheid

Grenstochtjes door het namenrecht - deel II

Adelsrecht

Bij het met stijgende verbazing lezen van de voorstellen van het nieuwe Nederlandse wetsontwerp heb ik bij de toelichting op een zekere bepaling in woede met de vuist op tafel geslagen. Dit gebeurde bij art. 5 lid 10:

‘Het tweede tot en met achtste lid zijn niet van toepassing op het kind wiens vader van adel is. Dit kind ontvangt bij de geboorte de geslachtsnaam van de vader.’

De mijn ontzetting opwekkende toelichting zegt daarover het volgende:

‘Het adelsrecht en het naamrecht staan los van elkaar. Volgens het adelsrecht gaan adeldom, titel en predikaat over op wettige afstammelingen in de mannelijke lijn. In de praktijk komt het voor dat in één familie een deel (tak) een geslachtsnaam heeft in combinatie met een adellijke titel, terwijl een ander deel dezelfde geslachtsnaam zonder adellijke titel heeft, omdat dit deel niet tot de geadelde tak van de familie behoort.

Ook zijn er families met een geslachtsnaam die alleen voorkomt in combinatie met een bepaalde adellijke titel.

Aangezien het ons onwenselijk voorkomt dat in de praktijk veel voorkomende combinaties van adellijke titels en namen zouden kunnen gaan verdwijnen en nieuwe combinaties zouden kunnen ontstaan, hetgeen in feite tot een uitbreiding van de adel zou kunnen leiden, is in het tiende lid van art. 5 een uitzondering opgenomen op de regeling van de keuze van geslachtsnaam voor die gevallen dat de vader van adel is. Van discriminatie van de adel kan hier niet worden gesproken daar de uitzondering inherent is aan de adeldom’.

Het voorstel een uitzondering te maken voor de naam van kinderen van adellijke vaders is m.i. aan het einde van de twintigste eeuw een volstrekt anachronisme en de op dit voorstel gegeven toelichting zondermeer onjuist.

Alvorens deze stellingen toe te lichten is het van belang het adelsrecht nader te bezien.

Reeds bijna twee jaar ligt een wetsontwerp betreffende de regeling inzake de adeldom bij de Tweede Kamer²⁵. Indien we het park van het toekomstige namenrecht vergelijken met een Engelse landschapstuin, moet het (nieuwe?) adelsrecht worden vergeleken met een oude kloostertuin met buxushaagjes en menige exotische plant: ik doel daarbij met name op de plant met de fraaie naam primogenituur; deze plant heeft in de regel vele knoppen, waarvan slechts één knop zich tot een prachtige grote bloem ontvouwt, terwijl alle overige bloemen kleiner en minder fraai zijn. De traditionele stijl van de tuin van het adelsrecht valt des te meer op, omdat adelsrecht en namenrecht zo nauw

met elkaar verbonden zijn, dat tuin en park ook in de toekomst geleidelijk in elkaar zullen overlopen²⁶. Laten we het geplande adelsrecht thans nader bezien.

Beoogd wordt in de eerste plaats, alles bij het oude te laten.

Art. 2 van het wetsontwerp stelt:

- De verlening van adeldom geschiedt door verheffing, inlijving of erkenning.
- Verheffing in de adel bij koninklijk besluit kan uitsluitend plaatsvinden ten aanzien van leden van het koninklijk huis.
- Inlijving bij de Nederlandse adel kan uitsluitend plaatsvinden ten aanzien van personen die tot een geslacht behoren dat kan of kon worden gerekend tot buitenlandse adel met een vergelijkbaar adelsstatuut.
- Erkenning te behoren tot de Nederlandse adel kan uitsluitend plaatsvinden ten aanzien van personen, die behoren tot een geslacht dat voor 1795 reeds tot de inheemse adel behoorde.

In het wetsontwerp wordt niet geregeld, hoe adel door geboorte wordt verworven. De oude regelingen gelden verder. De toelichting zegt hierover:

‘Uitgangspunt is geweest, het beleid ten aanzien van adeldom en het vigerende adelsrecht te handhaven. De bestaande koninklijke besluiten, waarin het adelsrecht ligt opgesloten, blijven gehandhaafd. Er is van afgezien het adelsrecht als zodanig opnieuw te codificeren. Het adelsrecht moet naar mijn oordeel worden gezien als een historisch gegroeid instituut, dat alleen kan worden gehandhaafd als historisch instituut, maar dat zijn grondslag verliest als men zou trachten het naar eigentijdse denkbeelden te wijzigen of in te richten.’

Alles dient dus bij het oude te blijven. Maar in dit verband verdient dan wel art. 6 lid 2 ontwerp bijzondere aandacht:

‘De bestaande regelingen met betrekking tot adeldom en de Hoge Raad van Adel kunnen worden gewijzigd bij algemene maatregel van bestuur.’

In de toelichting op dat artikel wordt weer onderstreept, dat de adel een historisch gegroeid instituut is. Vervolgens wordt gesteld:

‘De desbetreffende regelingen, welke niet zijn ingetrokken en waar nog betekenis kan worden toegekend, zijn in de bijlage opgenomen. Omdat de status van de desbetreffende soevereine en koninklijke besluiten niet altijd even duidelijk is, is bepaald dat deze besluiten kunnen worden gewijzigd bij algemene maatregel van bestuur.’

Onduidelijk blijft, welke problemen met betrekking tot de status van sommige besluiten zijn, respectievelijk

kunnen optreden. Mij verbaast het, dat het wijzigen van de grondslagen voor het verwerven van adeldom door afstamming hier mogelijk wordt gemaakt via algemene maatregel van bestuur, terwijl betoogd wordt dat het niet wenselijk is deze grondslagen in gewijzigde vorm in de wet neer te leggen. Ik raak hier het spoor bijster.

Op welke wijze wordt thans door afstamming adel verworven?²⁷ Slechts wettige kinderen van een adellijke vader verwerven adeldom. Onwettige kinderen kunnen geen adel aan hun vader of moeder ontlene, geadopteerde kinderen trouwens evenmin. Wettige kinderen van een adellijke moeder verwerven haar adel ook niet. In sommige families verwerft de adellijke titel (baron) uitsluitend de oudste zoon van degene die deze titel draagt. Bij gebreke van een zoon gaat de titel over naar een oudste zoon in een volgende mannelijke stam.

De overige kinderen uit deze families dragen – mits aan de overige voorwaarden is voldaan – slechts het adellijke predicaat jonkheer, respectievelijk jonkvrouwe. Deze families worden als primogenituur-adel betiteld.

Het is de vraag, of deze regelingen betreffende het verwerven van adeldom door afstamming zo moeten blijven als ze zijn. Alvorens op die vraag in te gaan, moeten we echter bezien, of adel überhaupt moet blijven bestaan. Moet de adel niet worden afgeschaft, daar ze een geïnstitutionaliseerde ongelijkheid manifesteert? Ik neig er na ampele overwegingen toe, die vraag ontkennend te beantwoorden, omdat de adel een historisch gegroeid instituut is, dat in een monarchie als Nederland niet geheel uit de toon valt. Laat me weer een vergelijking met een tuin maken: we weten dat op de grond waar we staan vroeger een imposant klooster stond; slechts de kloostertuin is nog gedeeltelijk intact.

Moeten we nu de buxushaagjes uitrukken, omdat onze tuinarchitectonische smaak is veranderd? M.i. zou dat te ver gaan, maar het is wel op zijn plaats de nog staande buxusboompjes zo goed mogelijk in de omgeving te integreren. Deze gedachte zal hierna nog worden uitgewerkt.

Men kan de vraag opwerpen, of de zoëven samengevatte regels betreffende de verwerving van adeldom door afstamming niet in strijd zijn met de gelijke behandeling van wettige en onwettige kinderen, van mannen en vrouwen en van wettige kinderen onderling? Is de huidige regeling niet in strijd met de Europese Conventie voor de Rechten van de Mens? Deze laatste vraag is al een aantal jaren geleden aan de Raad van State voorgelegd en door de Raad ontkennend beantwoord²⁸. De ECRM dwingt de Nederlandse rechtsorde niet om wettige en onwettige kinderen ook in het adelsrecht gelijk te behandelen. In een annotatie bij de desbetreffende beslissing heb ik aangegeven, dat m.i. terecht is aangenomen, dat de ECRM de materie van het adelsrecht niet raakt. Die conclusie neemt evenwel niet weg, dat de gesignaleerde ongelijkheden niet meer in de huidige tijd passen. Indien thans over het adelsrecht wordt gediscussieerd, is een modernisering noodzakelijk. Het enige alternatief voor een modernisering is m.i. de afschaffing van de adel.

Het maakt immers verschil, of men aan het einde van de twintigste eeuw de vraag moet beantwoorden, of de ECRM directe consequenties heeft voor het adelsrecht (naar mijn mening is dat dus niet het geval), of dat men door mee te werken aan een nieuwe wet de

gesignaleerde ongelijkheden in het adelsrecht continueert. Dat laatste zou ik ten sterkste afkeuren.²⁹

Hoe zou een dergelijke modernisering van het adelsrecht gestalte moeten krijgen? M.i. dient zulks te geschieden door het adelsrecht aan het namenrecht te koppelen. Het namenrecht dient dan uiteraard wel dusdanig te zijn, dat elk zweemtje discriminatie ontbreekt. Ik zou daarom het volgende willen verdedigen: indien de naam van één der ouders gecombineerd is met een adellijke titel, verwerft elk kind, dat zijn familienaam aan die ouder ontleent ook de adellijke titel, ongeacht het feit of het kind wettig, onwettig dan wel geadopteerd is. Ten overvloede wijs ik er op, dat ook indien een der ouders adellijk is tussen de namen van beide ouders zou mogen worden gekozen.

In het perspectief van het bovenstaande wil ik nog enkele opmerkingen naar aanleiding van art. 5 lid 10 maken. Het voorgestelde artikellid beoogt te garanderen, dat de afstammelingen van een adellijke vader niet door keuze van de ouders of beslissing van een rechter de naam van de moeder krijgen. Zo'n kind is adellijk en moet ook de adellijke titel met bijbehorende naam dragen. Ingeval van een andere regeling zouden wellicht gevallen van sluimerende adel³⁰ kunnen ontstaan: een kind is weliswaar volgens regels van adelsrecht adellijk, maar die adel kan zich namenrechtelijk niet uitten, omdat het kind een andere naam draagt en naar Nederlands adelsrecht moet worden aangenomen, dat de adellijke titel niet in combinatie met een andere naam kan worden gevoerd. Onverminderd de hierboven reeds aangevoerde bezwaren tegen een dergelijke regeling zij het volgende opgemerkt. Lid 10 is dusdanig geformuleerd, dat het ook van toepassing is op onwettige en geadopteerde kinderen van een adellijke vader. Volgens geldend adelsrecht verwerven die kinderen de adellijke titel van hun (adoptief)vader echter helemaal niet. Waarom moet voor die kinderen dan wel de mogelijkheid ontbreken voor de naam van de moeder te kiezen? Mij ontgaat dat. Verder is niet goed begrijpelijk, waarom lid 10 ook verbiedt een naamskeuze te maken, indien vader en moeder adellijk zijn. Uiteraard is mij bekend, dat er ook binnen de adel standen zijn, maar indien vader en moeder exact dezelfde titel hebben, is er toch niets tegen een keuzerecht voor de ouders. Het is overigens opmerkelijk, dat indien de vader niet adellijk is en de moeder wel, lid 10 niet uitsluit dat de familienaam van de adellijke moeder wordt gekozen. Uiteraard is een dergelijk kind dan volgens huidige adelsrecht niet adellijk. Het is niet onwaarschijnlijk, dat de gegevens over dergelijke kinderen in de adelslexica slechts in kleine lettertjes of voetnoten zullen worden gedrukt. Is dit alles bevredigend?

We willen de toelichting op dit alles nog even nader onder de loep nemen. 'Aangezien het ons onwenselijk voorkomt dat in de praktijk veel voorkomende combinaties van adellijke titels en namen zouden kunnen gaan verdwijnen.....' lazten we reeds. Is het in deze zin gestelde niet volstrekt onwaarschijnlijk? Zal het niet zo zijn, dat als één ouder adellijk is en de ander niet in buitengewoon veel gevallen juist de adellijke naam wordt gekozen. Zeker bij 'veel voorkomende' adellijke namen is het uitsterven van die namen door anti-adellijke naamskeuzes statistische onzin, daarop durf ik gif te nemen. Mij ontgaat overigens de functie van de woorden 'in de praktijk' in het geciteerde zinsdeel. We lezen de zin verder:

'Aangezien het ons onwenselijk voorkomt dat nieuwe combinaties zouden kunnen ontstaan, hetgeen in feite tot een uitbreiding van de adel zou kunnen leiden...'. Op wat voor nieuwe combinaties doelt de toelichting? Indien de vader adellijk is en de moeder niet en statistisch onwaarschijnlijk de naam van de moeder wordt gekozen, dan sluimert volgens huidig adelsrecht de adeldom. Indien de moeder ook adellijk is, dan zou volgens huidig adelsrecht door naamskeuze voor de naam van de moeder niet de adellijke titel van de moeder worden verworven, de adellijke titel van de vader zou dan m.i. ook niet in combinatie met de naam van de moeder mogen worden gevoerd: de adel sluimert weer. Indien we adelsrecht en namenrecht zoals ik boven voorstelde aan elkaar koppelen, ontstaan evenmin nieuwe combinaties van titels en namen. Kiest men voor het kind voor bepaalde namen, dan zit daaraan een titel vast, kiest men daarvoor niet dan heeft het kind ook geen titel. In feite verdoezelt de toelichting weer iets: de ontwerpers hebben wel degelijk door, dat indien men namenrecht en adelsrecht aan elkaar koppelt, in vele gevallen de naam van de adellijke ouder zal worden gekozen. Voorzover namenrecht en adelsrecht aan elkaar zouden worden gekoppeld, zou dit een groei van de adel bewerkstelligen. Deze uitbreiding van de adel wordt door de ontwerpers echter kennelijk niet gewenst.

Een grappig detail mag niet onopgemerkt blijven. In Duitsland werden adellijke titels in 1919 door de Weimarer Verfassung tot deel van de familienaam verklaard³¹. De adel hield officieel op te bestaan, maar leefde via het namenrecht verder. Afgezien van randproblemen bleven de adellijke namen keurig vererven, zolang het in Duitsland geldende namenrecht spoorde met de traditionele wijzen van verwerving van adeldom door afstamming. Tegenwoordig sporen het Duitse namenrecht en het oude adelsrecht echter geenszins meer met elkaar. Als we thans in de beroemde Almanak van Gotha bladeren, komen we dan ook herhaaldelijk kleine lettertjes tegen, die ons waarschuwen voor het feit, dat bepaalde dragers van de naam niet echt tot de adel behoren.

Zou zoiets in Nederland ook kunnen gebeuren, indien wij adelsrecht en namenrecht aan elkaar koppelen? Het antwoord op die vraag moet stellig ontkennend luiden. In Duitsland is de adel afgeschaft en het adelsrecht leeft juridisch gezien slechts voort in de fantasie van de particuliere samenstellers van de Almanak. Die hebben daarom ook het recht om vast te stellen, dat sommige dragers van een naam, waarin een adellijke titel voorkomt in het perspectief van het oude adelsrecht niet echt adellijk zouden zijn. In Nederland hebben we echter nog een monarchie en een bestaande adel. Indien wij adel en naam aan elkaar koppelen, worden daarom alle personen die een naam met adellijke titel verwerven, wel degelijk heel echt adellijk.

Na hier een pleidooi te hebben gehouden voor een regeling die leidt tot uitbreiding van het aantal adellijke personen, wil ik een bescheiden bijdrage leveren aan de beperking van het aantal adellijken. De tijd is er m.i. rijp voor om erkenningen en inlijvingen te stoppen. Is het zinvol om (delen van) families als adellijk te erkennen, omdat zij voor 1795 tot de

inheemse adel behoorden, doch sindsdien niet meer als adellijk optraden? De gebeurtenissen waarop dergelijke erkenningen berusten, liggen thans minimaal bijna tweehonderd jaren achter ons. Is dat potentieel blauwe bloed intussen niet door verjaring verwaterd? Aangetekend zij trouwens, dat dergelijke erkenningen thans nog slechts zelden voorkomen, maar niettemin ze komen nog voor en m.i. ten onrechte.

Ook inlijvingen mogen naar mijn mening verdwijnen. Over de inlijving zegt de toelichting het volgende:

'Inlijven betreft verlening van adeldom aan Nederlanders die behoren tot een geslacht dat tot de buitenlandse adel kan worden gerekend. Het op die buitenlandse adeldom betrekking hebbende adelsstatuut dient vergelijkbaar te zijn met het Nederlandse adelsstatuut. Overigens ben ik van mening dat in het algemeen terughoudendheid moet worden betracht om leden van een buitenlands adellijk geslacht in te lijven en zulks in het bijzonder wanneer hun adeldom stamt uit landen die thans geen adeldom meer kennen.' Kernvraag is in deze, wanneer sprake is van een vergelijkbaar adelsstatuut. Daarover nadenkend kan men wellicht de volgende criteria ontwikkelen:

- 1 Relevant is in elk geval het promillage adellijken per bevolking. In Nederland zijn ongeveer tienduizend personen adellijk hetgeen op de bevolking een percentage van 0,08% oplevert, dus iets onder de 1 promille. Is een adelsstatuut nog vergelijkbaar als een bevolking enige procenten adellijken kent, zoals vroeger in de Baltische staten het geval schijnt te zijn geweest, nadat de tsaar die zich niet kon vergissen een grote vergadering licht aangeschoten met 'Meine Herren Barone' of iets dergelijks in het Russisch, had aangesproken? Maar waar ligt de grens? Is 1,5 promille te veel of nog net acceptabel?
- 2 Gekeken moet ook worden naar de wijze, waarop men in het algemeen adellijk werd, respectievelijk adellijk wordt. Is een adelsstatuut, dat nog verheffing toelaat en regelmatig praktiseert zoals in Engeland en België vergelijkbaar? Of zou men moeten kijken naar de wijze en vooral tijdstip, waarop een concrete familie in het buitenland adel verwierf? Zou Margaret Thatcher na in Engeland te zijn geadeld, hier in Nederland kunnen worden erkend; uiteraard na te zijn genaturaliseerd?
- 3 Zou niet ook gekeken moeten worden, of het andere adelsstatuut binnen de adel ook rangen en standen kent. Wij kennen jonkheren, ridders, baronnen, grafen, theoretisch zelfs nog andere rangen en tenslotte prinsen, alle met de corresponderende vrouwelijke pendanten. Hors concours uiteraard de koning of koningin.³² Er zijn ook culturen, waarin weliswaar adel bestaat, maar iedereen die tot die adel behoort als prins of prinses wordt betiteld³³. Die adelsstatuten lijken me niet met het onze overeen te stemmen.

- 4 Last but not least lijkt me conform de zoëven geciteerde toelichting van belang, of de adel in het land van herkomst nog wel bestaat. Adeldom is in vele landen afgeschaft. Adel uit die landen komt daarom eigenlijk niet in aanmerking. Waarom zijn echter niettemin in de laatste decennia

zovelen uit Rusland en Duitsland ingelijfd? In die landen is de adel ruim zeventig jaar geleden afgeschaft! Het zal duidelijk zijn, dat vrijwel elke inlijvingscandidaat afvalt, indien deze criteria voor een vergelijkbaar adelsstatuut cumulatief worden toegepast. In de praktijk schijnt men dit vage criterium dus toch wat flexibeler te hanteren: inlijvingen komen immers zo af en toe toch nog voor. Ik zou daaraan geen behoefte hebben en ben zoals boven reeds gesteld een voorstander van de afschaffing van de inlijving.

Als de Nederlandse adel als historisch gegroeid instituut moet worden gehandhaafd, ontgaat mij waarom deze adel in de twintigste en over enkele jaren eenentwintigste eeuw nog moet worden uitgebreid met personen van buitenlandse afstamming.

Als we echter toch nog willen inlijven, dan zou ik grote openheid van de adelstand willen bepleiten. Mij ontgaat ten ene male, waarom een in Nederland verzeilt geraakt lid van de Javaanse adel dan niet tenminste het predicaat jonkheer zou mogen krijgen³⁴. We leven thans immers in een multiculturele samenleving en moeten in beginsel ook de historische relieken van uit andere culturen afkomstige landgenoten leren respecteren.

Internationaal privaatrecht

Uit het bovenstaande bleek reeds, dat de rechtssystemen van de diverse staten nog al van elkaar verschillen met betrekking tot de regeling van het namenrecht. In de praktijk komen derhalve dan ook de nodige namenrechtelijke conflicten voor. Er bestaan enkele verdragen, die ten doel hebben deze conflicten op te lossen, althans de scherpe kantjes van die conflicten af te slijpen. Gewezen zij met name op de Overeenkomst inzake de wet, die van toepassing is op geslachtsnamen en voornamen gesloten te München op 5 september 1980³⁵, als mede op de Overeenkomst van 's-Gravenhage betreffende de afgifte van een verklaring van verscheidenheid van familienamen³⁶. Uitgangspunt van de Overeenkomst van München is, dat het nationale recht van een persoon diens naam bepaalt. De Overeenkomst van 's-Gravenhage voorziet in de mogelijkheid om een verklaring van verscheidenheid van familienamen af te geven ten behoeve van personen, die tengevolge van verschillen van wetgeving tussen bepaalde staten niet met dezelfde familienaam worden aangeduid. Door middel van een dergelijke verklaring van verscheidenheid van familienamen worden deze personen in staat gesteld het bewijs van hun identiteit te vergemakkelijken.

Nederland is partij bij beide verdragen en heeft de regels van deze verdragen gedeeltelijk uitgewerkt in een speciale wet: de Wet conflictenrecht namen van 3 juli 1989³⁷.

Het uitgangspunt van de Nederlandse wet komt overeen met die van de Overeenkomst van München: de geslachtsnaam en de voornamen van een vreemdeling worden bepaald door het recht van de staat waarvan hij de nationaliteit heeft. Heeft de desbetreffende persoon meerdere nationaliteiten, dan geldt het recht van de staat, waarmee hij alle omstandigheden in aanmerking genomen de sterkste band heeft (art. 1 Wet conflictenrecht namen). Heeft een persoon naast een vreemde nationaliteit ook het Nederlanderschap, dan worden zijn namen door de Nederlandse wet bepaald (art. 2 Wet conflictenrecht namen).

Art. 3 Wet conflictenrecht namen moeten we vervolgens nader bestuderen:

'Personen die de nationaliteit van meer dan één Staat bezitten, kunnen de ambtenaar van de burgerlijke stand verzoeken op hun geboorteakte een kantmelding te plaatsen van de naam die zij voeren in overeenstemming met het recht van een van die Staten, dat niet is toegepast ingevolge art. 1, tweede lid of art. 2 van deze wet.'

De onderhavige mogelijkheid geldt dus ook voor personen met meervoudige nationaliteit (polypatriden), die behalve een vreemde nationaliteit ook het Nederlanderschap bezitten. Bij eerste lezing van dit artikel kan de gedachte opkomen, dat deze bepaling met het zoëven vermelde verdrag van 's-Gravenhage heeft te maken, hetgeen echter niet het geval is. Een zekere relatie met dat verdrag bestaat uit de aard der zaak echter wel. De mogelijkheid een verklaring van verscheidenheid van geslachtsnamen te vragen staat echter in beginsel los van de onderhavige regeling. Wat is dan echter wel de bedoeling van deze regeling? En wat is precies de status van deze kantmelding? Laten we bezien, wat de parlementaire stukken ons daarover mededelen. In de Memorie van Toelichting lezen we het volgende:

'Een voorstel van de Staatscommissie houdt in de toevoeging van een bepaling dat het polypatriden vrij staat om de naam te voeren die hun toekomt overeenkomstig het recht hunner keuze van een van de Staten waarvan zij de nationaliteit bezitten en dat niet op hun naam van toepassing is. De Staatscommissie merkt daarbij op, dat hiertegen geen bezwaar bestaat omdat men in het algemeen gerechtigd is een andere naam te voeren dan zijn eigen naam, zulks binnen de grenzen die het burgerlijke recht trekt op het gebied van de onrechtmatige daad. Naar het mij voorkomt moet dat juist een reden zijn om dit punt ongeregeld te laten. Het invoeren van een wettelijke bepaling zou slechts twijfel kunnen doen rijzen ten aanzien van de vraag of die vrijheid inderdaad bestaat. De door de Staatscommissie voorgestelde bepaling acht ik weinig zinvol en zij is dan ook niet in het wetsvoorstel overgenomen. Dit neemt niet weg dat te verwachten is dat zich in de praktijk een enkel geval zal voordoen, waarin de toepassing van de hiervoor beschreven regels voor polypatriden tot een resultaat leidt waarbij de naamsregistratie niet in overeenstemming is met de wensen van betrokkenen. Te denken valt bij voorbeeld aan de situatie waarin polypatride kinderen uit hetzelfde gezin onder verschillende geslachtsnamen zijn geregistreerd. Om hieraan tegemoet te komen en te bereiken dat de betrokken personen worden geregistreerd onder de naam die zij in het sociale verkeer gebruiken, is wel gevolg gegeven aan het voorstel van de Staatscommissie om te voorzien in de mogelijkheid van het stellen van een kantmelding, op Nederlandse akten van de burgerlijke stand, van de afwijkende naam die de betrokkene heeft volgens het recht van een land waarvan hij ook de nationaliteit heeft. Deze kantmelding, die op verzoek van de betrokkene kan worden geplaatst, houdt niet een aktewijziging of-verbetering in, doch slechts de constatering van het desbetreffende feit. Deze mogelijkheid biedt voor de Nederlandse administratie het voordeel dat verwarring over de identiteit van de betrokken persoon wordt voorkomen, terwijl zij tevens de toepassing van de ICBS- overeenkomst van 8 september 1982 betreffende de afgifte van een verklaring van verscheidenheid van familienamen,

vereenvoudigt. Ten slotte voorkomt deze mogelijkheid dat polypatride Nederlanders hun toevlucht nemen tot een verzoek om naamswijziging.'

De conclusie schijnt dus te zijn, dat het hier om een heel speciale kantmelding gaat, die geen wijziging van de akte bewerkstelligt, doch wel het afgeven van een verklaring van verscheidenheid van familienamen aanmerkelijk vergemakkelijkt. Namenrechtelijk gebeurt er echter niets. Wordt een uittreksel uit de geboorteakte gevraagd, dan zou dus de 'oorspronkelijke' familienaam moeten worden vermeld en de kantmelding niet direct moeten worden verwerkt in het uittreksel.

Indien we echter vervolgens de Memorie van Antwoord in de Eerste Kamer lezen, worden we in verwarring gebracht. Ik citeer weer even uitvoerig:

'Met betrekking tot deze betekenis werd in de toelichting op art. 3 reeds enige uitleg gegeven. Met de door dat artikel geboden mogelijkheid is beoogd tegemoet te komen aan de wens van bepaalde personen om hun naamsregistratie in overeenstemming te brengen met de naam die hun naar het vreemde nationale recht toekomt en die zij in het maatschappelijk verkeer gebruiken. De mogelijkheid tot het instellen van een kantmelding van de andere naam zal vooral in een behoefte voorzien in gevallen waarin kinderen uit hetzelfde gezin met toepassing van de in het wetsvoorstel opgenomen regels onder verschillende geslachtsnamen zijn geregistreerd. Dit doet zich nogal eens voor bij gezinnen waarvan de oudere kinderen zijn geboren vóór de inwerkingtreding van de Rijkswet op het Nederlanderschap, en bij de geboorte uitsluitend de vreemde nationaliteit van de vader bezaten, terwijl de jongere kinderen na de inwerkingtreding van de Rijkswet zijn geboren en naast de vreemde nationaliteit van de vader de Nederlandse nationaliteit van de moeder bezitten. Daarnaast biedt de voorziening soelaas wanneer een in het buitenland geboren Nederlandse polypatride bij vestiging in Nederland tegen zijn wens in onder de in zijn buitenlandse akte voorkomende buitenlandse naam is geregistreerd. Ten slotte vervult de voorziening een nuttige functie in gevallen van meervoudige vreemde nationaliteit, waarin de door het wetsvoorstel (art. 1, tweede lid) voorgeschreven toepassing van de leer van de effectieve nationaliteit niet tot het door betrokkene gewenste resultaat leidt. Tegen het gebruik van de andere naam, ook voor officiële doeleinden, kan geen bezwaar bestaan, omdat die naam door middel van een kantmelding is vastgelegd in een Nederlandse akte. Herinnerd zij hier tevens aan de voordelen die de voorgestelde mogelijkheid biedt voor de Nederlandse overheidsadministratie. De betrekkelijk eenvoudige administratieve behandeling, die het stellen van een kantmelding van de andere naam betekent, voorkomt dat polypatride Nederlanders die geen vrede hebben met hun naamsregistratie, hun toevlucht nemen tot een verzoek tot naamswijziging. Daarnaast vereenvoudigt het stellen van de kantmelding het opmaken van een verklaring van verscheidenheid van geslachtsnamen op grond van de ICBS-Overeenkomst van 8 september 1982. Art. 3 van het wetsvoorstel zegt weliswaar niet uitdrukkelijk dat de in de kantmelding vermelde naam voortaan de naam is die ook voor officiële doeleinden gebruikt wordt. Dat dit zo is volgt evenwel uit het algemene stelsel van het personenrecht en de

betekenis die daarin aan kantmeldingen toekomt. Een vergelijking kan worden getrokken met naamswijziging. Wanneer deze is verkregen, wordt de nieuwe naam door een kantmelding op de geboorteakte aangebracht. Hetzelfde geldt voor adoptie en erkenning. Dit zijn dan de namen die de betrokkene draagt en die voor officiële doeleinden gelden. De in art. 3 bedoelde kantmelding moet op dezelfde wijze worden opgevat. Er is hier voorts geen plaats voor verbetering van de akte, immers de oorspronkelijke naamsvermelding kan niet beschouwd worden als juridisch volledig non-existent. Ingevolge het in eerste instantie toegepaste recht is die naam immers ten rechte toegekend. Het feit dat de betrokkene die naam niet bezigt maar wel een andere, die eveneens grondslag vindt in het recht van een land waarmee hij (zij) door nationaliteit is verbonden, krijgt juridische betekenis door de plaatsing van de kantmelding, waardoor die naam voortaan ook voor officiële doeleinden in rechte geldt als de naam waar het op aan komt.'

De vergelijking met de naamswijziging en de andere kantmeldingen leiden kennelijk tot een andere conclusie dan we zoëven op basis van de toelichting hebben getrokken. Gebeurt er namenrechtelijk dan toch wat? Wordt de naam die in de kantmelding staat vermeld nu ook de naam naar Nederlands recht? Zou de kantmelding bij het geven van een uittreksel uit de geboorteakte rechtstreeks moeten worden verwerkt? En wat is het geval, indien een polypatride, die tevens Nederlander is, en die gebruik heeft gemaakt van de door art. 3 Wet conflictenrecht namen gegeven mogelijkheid, vader van een wettig kind wordt? Naar huidig Nederlands recht krijgt het kind dan de naam van de vader, naar toekomstig recht kan de naam van de vader worden gekozen: is dat echter de oorspronkelijke naam of de naam die in de kantmelding staat? De zoëven geciteerde passage geeft aanleiding om de laatste conclusie te trekken, maar is dat zo zinnig? Laten we dat aan de hand van een voorbeeld bekijken.

Stel de Spanjaard Juan Gomez Santiago is gehuwd met de Nederlandse Maria Mulder. Uit dit huwelijk wordt een zoon Pablo geboren, die zowel de Spaanse als de Nederlandse nationaliteit bezit. Volgens art. 2 Wet conflictenrecht namen is diens geslachtsnaam Gomez Santiago, naar Spaans recht evenwel Gomez Mulder. Pablo maakt gebruik van de mogelijkheid van art. 3 Wet conflictenrecht namen en laat de kantmelding maken, dat hij de naam Gomez Mulder voert. Vervolgens huwt hij de Nederlandse Wilma de Lange, die enige tijd later van een kind bevalt, dat weer de naam Juan krijgt. Juan is ook weer bipatride: hij is Nederlander en Spanjaard. Welke familienaam moet nu naar Nederlands recht door het kind worden gedragen: Gomez Santiago of Gomez Mulder? Zinvol lijkt me slechts de conclusie, dat het kind naar Nederlands recht dan Gomez Santiago heet, naar Spaans recht heet hij weliswaar niet zo, maar in elk geval ook niet Gomez Mulder. De Spaanse naam luidt immers Gomez de Lange. De laatste naam kan weer via de procedure van art. 3 Wet conflictenrecht namen in een kantmelding worden vermeld.

Nu de wetgever zich opnieuw over het namenrecht buigt, verdient het m.i. aanbeveling de gelegenheid te gebruiken om ook duidelijkheid te scheppen ten aanzien van de interpretatie van art. 3 Wet conflictenrecht namen. Het zou goed zijn, indien zou worden medegedeeld, dat de opmerkingen, die de

minister in de mond zijn gelegd in de memorie van antwoord aan de Eerste Kamer op de maandagochtend zijn geschreven en niet serieus hoeven te worden genomen. Mochten ze wel van belang zijn, dan ben ik benieuwd naar de uitleg er van.

Art. 3 Wet conflictenrecht namen roept overigens nog andere problemen op. Kan zo'n kantmelding ook weer ongedaan worden gemaakt? Indien de kantmelding in de buurt van een naamswijziging komt, ligt dat niet zo voor de hand. Is de kantmelding slechts een hulpmiddel voor de afgifte van een verklaring van verscheidenheid van geslachtsnamen, dan is het doorhalen van de kantmelding ook slechts zinvol, indien de naamsvermelding in de kantmelding naar buitenlands recht niet meer klopt.

Kennelijk is het echter de bedoeling, dat de persoon in kwestie door Nederlandse autoriteiten telkens wordt aangeschreven met de naam die in de kantmelding staat. Indien de persoon in kwestie officieel toch nog naar Nederlands recht een andere naam zou hebben, is er wel weer wat te zeggen voor de mogelijkheid de kantmelding ongedaan te kunnen maken. Een geknoei in de marge van de geboorteakte wordt dat echter wel. Zou het niet meer voor de hand hebben gelegen dergelijke vermeldingen op de persoonskaart in de gemeentelijke bevolkingsadministratie te maken? Het is wenselijk, dat justitie ook daar nog eens over nadenkt.

Over de wenselijkheid van de mogelijkheid om een kantmelding ex art. 3 Wet conflictenrecht namen ongedaan te maken kan men dus twijfelen, zo blijkt uit het voorgaande. Wel moet het in elk geval mogelijk zijn om een nieuwe kantmelding te vragen, indien de naam naar buitenlands recht is gewijzigd. Laten we aannemen dat de boven reeds ten tonele gevoerde Pablo Gomez Mulder, alias Gomez Santiago, gebruikt maakt van de door het Spaanse recht gegeven mogelijkheid om na het bereiken van zijn meerderjarigheid de volgorde van zijn geslachtsnamen te wijzigen in Mulder Gomez, dan zou een dergelijke wijziging ex art. 3 in een kantmelding moeten kunnen worden verwerkt.

Hiervoor werd kritiek uitgeoefend op de interpretatie van art. 3 Wet conflictenrecht namen. Onderstreept zij, dat de mogelijkheid die de bepaling geeft in beginsel echter wel plezierig is, nu het uitgangspunt van de Nederlandse wet is, dat op polypatriden die tevens Nederlander zijn door de Nederlandse autoriteiten Nederlands namenrecht wordt toegepast. Dit uitgangspunt veroorzaakt grote moeilijkheden, daar sommige andere staten precies dezelfde houding aannemen. Indien iemand behalve de Nederlandse nationaliteit de Duitse bezit, zal in het Duitse paspoort van de betrokken persoon de naam in beginsel met uitsluitende toepassing van het Duitse recht worden vermeld. Zulks blijkt uit art. 5 lid 1 tweede zin in combinatie met art. 10 lid 1 EGBGB. Zulks is uitermate irritant voor zulke bipatriden. Art. 3 Wet conflictenrecht namen biedt hier een zekere hulp. Het zou uiteraard nog beter zijn, indien zulke bipatriden ook door een internationaal verdrag zouden worden geholpen. Ik vraag me in dit verband af, of het infussen niet denkbaar is, dat in een internationaal verdrag een regeling wordt neergelegd, die bipatriden de mogelijkheid geeft een namenrechtelijke rechtskeuze te maken.³⁸ Traditioneel lijkt dit wellicht vreemd, daar de namenrechtssystemen traditioneel redelijk strict zijn. We zien echter, dat steeds meer staten in hun namenrechtssystemen keuze-elementen

inbouwen. Kan dat dan ook niet op internationaal niveau gebeuren door een rechtskeuzemogelijkheid te bieden?

Tenslotte nog twee andere vragen in verband met art. 3 Wet conflictenrecht namen:

Stel een Duits/Nederlandse bipatride heet naar Nederlands recht Meier en naar Duits recht Graaf van Limburg Stirum. Ik onderstreep dat het voorbeeld willekeurig gekozen is, het gaat er mij even om, dat de naam naar Duits recht de naam van een familie is, die tot de Nederlandse adel behoort. Een casus als deze kan zich als volgt voordoen: een Gravin van Limburg Stirum huwt in Duitsland de Duitser Meier. De echtgenoten onderwerpen zich conform art. 10 lid 2 EGBGB aan het Duitse namenrecht. Vervolgens kiezen zij de naam van de vrouw tot gemeenschappelijke familienaam. De aan de naam van de vrouw gekoppelde adellijke titel wordt geacht bij de naam te horen.³⁹ Een dergelijk onderdeel van de naam wordt ook aangepast aan het geslacht van de drager ervan. Uit een dergelijk huwelijk wordt in Nederland een kind geboren. Naar Nederlands recht heet dat kind Meier, naar Duits recht Graaf van Limburg Stirum. Kan de laatst vermelde geslachtsnaam nu ook ex art. 3 Wet conflictenrecht namen in de kant van de Nederlandse geboorteakte worden vermeld? Een dergelijke vermelding staat op gespannen voet met ons adelsrecht, maar een openbare orde voorbehoud vind ik niet in de Wet conflictenrecht namen, anders dan in art. 4 van de Overeenkomst van München, waarin een dergelijk voorbehoud wel staat. Wel is het denkbaar ons adelsrecht als voorrangsregels te beschouwen, die voorgaan boven de verwijzingsregels van de Wet conflictenrecht namen, maar gaan die inderdaad ook voor boven de materiële regeling die art. 3 Wet conflictenrecht namen geeft? Dat laatste lijkt me twijfelachtig: een voorrangsregel wordt m.i. door een materiële conflictenregel gepasseerd. Zo'n materiële conflictenregel dient te prevaleren. Ik neig er derhalve toe te antwoorden, dat de naam naar Duits recht moet worden vermeld, dus inclusief de aanduiding van een adellijke titel als deel van de familienaam.

Opmerkelijk is trouwens, dat art. 3 Wet conflictenrecht namen spreekt over 'de naam die zij voeren in overeenstemming met het recht...' etc. Is het daarom voor iemand die mede de Franse nationaliteit bezit ook mogelijk een 'nom de usage' naar Frans recht te laten vermelden, dat wil zeggen een der vele namen die de betreffende persoon op grond van de boven reeds vermelde bepaling van art. 43 van de wet van 23 december 1985 mag voeren? De wettekst lijkt dit mogelijk te maken. Rommelig wordt het geheel dan echter wel, temeer als we beseffen, dat een dergelijke 'nom de usage' niet de echte geslachtsnaam naar Frans recht is.

Epiloog

In het bovenstaande zijn vele dingen aan de orde gekomen. Het zal duidelijk zijn, dat ik eufemistisch gezegd ontevreden ben over het thans aanhangige wetsontwerp ter herziening van ons namenrecht. Ik vraag me zelfs af, of het wetsontwerp wel een goede grondslag voor discussies in de Tweede Kamer kan vormen. Slechts indien het nu ingediende ontwerp door stapels amendementen onherkenbaar wordt veranderd, zou ik er vrede mee kunnen hebben. Het is

de vraag, of het rechtstreeks opstellen en indienen van een initiatiefwetsontwerp in de Kamer niet een betere discussie zou opleveren.

Verder is uit het bovenstaande hopenlijk gebleken, dat namenrecht en adelsrecht niet goed van elkaar kunnen worden gescheiden. Ik ben er een voorstander van om adelsrecht en namenrecht aan elkaar te koppelen. Het is echter minimaal noodzakelijk de op beide onderwerpen betrekkingen hebbende onderwerpen gezamenlijk in de Kamer te behandelen. Der dwarsverbanden tussen beide gebieden zijn zo talrijk, dat een volsterkt gescheiden behandeling onwenselijk is en goed zicht op de materie schaadt.

Tenslotte concludeer ik, dat enige problemen van internationaal namenrecht nog eens moeten worden bezien in het perspectief van de te scheppen nieuwe regelingen. Art. 3 Wet conflictenrecht namen verdient in dat verband bijzondere aandacht. Door het sterk toenemende aantal bipatriden kan over een nieuw namenrecht en een nieuw adelsrecht niet meer los van internationaal privaatrechtelijke implicaties worden beslist.

Onze wandeling is lang geweest. Ik heb U op menig detail in het landschap gewezen. Het is tijd om nu van gedachten te wisselen over Uw visies over de landschappen die wij hebben doorkruist.

Noten

²⁵ Wetsontwerp 21 485, ingediend op 26 maart 1990.

²⁶ Vergelijk hierover ook de interessante uiteenzettingen van Ernée Loeb in haar binnenkort te publiceren inleiding tijdens het op 23 november 1991 te Haarlem gehouden symposium over ontwikkelingen in het adelsrecht.

²⁷ Vergelijk daarover in dit tijdschrift P.H.M. Keesom, Het Personeel Statuut 1978, 8994.

²⁸ Raad van State 9 september 1985, NJCMBulletin 1986, 552534 met annotatie van G.R. de Groot.

²⁹ Ik herinner aan mijn in de vorige noot vermelde annotatie in NJCMBulletin 1986, 532: 'De beslissing van de Raad van State is verstandig, maar onbevredigend, zodat nu door de wetgever moet worden overwogen of de Nederlandse regeling van de adeldom moet worden herzien.'

³⁰ Vergelijk Jhr. Th. van Sasse van Ysselt, Naamsverandering, Het Personeel Statuut 1960, 85.

³¹ 'Adelsbezeichnungen gelten nur als Teil des Namens und dürfen nicht mehr verliehen werden.'

³² Waarom is trouwens de echtgenoot van de koning een koningin en prins Claus slechts prinsgemaal? Zou ook Claus niet koning moeten zijn? Het is wenselijk over deze vraag een standpunt in te nemen, alvorens prins Willem-Alexander koning der Nederlanden wordt.

³³ Het komt voor, dat ook uit zulke culturen stammende personen hier hun titel willen voeren, Vergelijk recentelijk BayObLG 17 oktober 1990, StAZ 1991, 4345 inzake een Ghanese 'prins'.

³⁴ Anders: Raad van State 15 februari 1980, NJ AB 1980, 48.

³⁵ Tractatenblad 1981, 72, voor Nederland in werking getreden op 1 januari 1990. Daarover A.V.M. Struycken, Het Personeel Statuut 1981, 29 en 1823, alsmede H.U. Jessurun d'Oliveira, Het Personeel Statuut 1984, 10611.

³⁶ Tractatenblad 1982, 169 en 1983, 11, in werking getreden voor Nederland op 1 januari 1990.

³⁷ Staatsblad 1989, 288, in werking getreden op 1 januari 1990.

³⁸ Vergelijk over het hiaat betreffende de naam van bipatriden in de Overeenkomst van München: G.R. de Groot/J.R. Sijmonsma, De naam van bipatriden, Het Personeel Statuut 1981, 6973.

³⁹ Vergelijk daarover G.R. de Groot, Einige Bemerkungen über das niederländische Adelsprädikat 'Jonkheer', StAZ 1974, 103, 104 (inzake een lid van de familie Storm van 's-Gravenzande).

Gerard-René de Groot Schneider is hoogleraar rechtsvergelijking en internationaal privaatrecht aan de Rijksuniversiteit Limburg.

Overzicht ontwikkelingen in het vakgebied - deel III

Dit is het derde deel van de inleiding door de auteur gehouden op de regionale Nevabs vergadering van 24 oktober 1991, te Nijmegen

Namen

What's in a name? heeft iemand eens gezegd. Nou, heel wat, ben ik geneigd te antwoorden. Zoals zoveel zaken waarmee wij in ons leven geconfronteerd worden kan gezegd worden dat het op het gebied van het naamrecht lang stil is geweest. Wel die stilte lijkt voorbij, of moet thans worden

beschouwd als stilte voor de storm. Want, naar mijn mening, lijkt die storm onafwendbaar. Het is zelfs zo dat wij al een Wet conflictenrecht namen hebben, nou dat betekent dus dat er conflicten zijn, anders behoef je een dergelijk soort regelgeving niet te maken.

Het naamrecht is in beweging. Reeds op 19 oktober 1984 heeft de staatssecretaris van justitie in eigen persoon Het Voorontwerp van wet met toelichting betreffende Herziening van het naamrecht ten doop gehouden. Hierop is door vele instanties gereageerd; ook de Nevabs heeft desgevraagd advies uitgebracht aan de Minister van Justitie (HPS 1985, 5). Hierna is de wijziging van het naamrecht wat ingedommeld, om vervolgens door een aantal